Die Vormundsbestellung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch

unter besonderer Berücksichtigung ihrer öffentlich-rechtlichen Natur.

Auszug

aus der

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät der Philipps-Universität Marburg

vorgelegt von

Erich Weyel
Gerichtsreferendar aus Wiesbaden.

Berichterstatter: Geh. Justizrat Professor Dr. André.
Mitberichterstatter: Ministerialrat a. D. Professor Dr. Genzmer.

Marburg
R. Friedrich's Universitäts-Buchdruckerei (Inhaber Karl Gleiser)
1925.

A. Einleitung: Aufgabe und Plan der Arbeit.

Die Vormundsbestellung gehört formell (FGG) und materiell (BGB) dem öffentlichen Rechte an. Die Arbeit behandelt insbesondere die fehlerhafte Vormundsbestellung und stützt sich dabei auf die Untersuchungen Kormanns und W. Jellineks zum Problem des fehlerhaften Staatsakts. Abzulehnen ist die teleologische Behandlung des fehlerhaften Staatsakts (Ernst von Hippel).

B. Die geschichtliche Entwicklung der Vormundsbestellung.

I. Römisches Recht: Zu unterscheiden tutela und cura. Obrigkeitliche Bestellung bei der tutela nur subsidiär (lex Atilia und leges Julia et Titia. Die cura beruht stets auf obrigkeitlicher Ernennung.

II. Deutsches und gemeines Recht: Im alten deutschen Recht Gesamtvormundschaft, später nur noch Obervormundschaft der Sippe, die schließlich auf den König überging. Seit dem 13. Jahrhdundert letztwillige Vormundschaftsberufung durch die Eltern und Bestellung durch den Richter. In den Städten Bestellung durch politische Obrigkeit (Gemeinderat). Im gemeinen Recht gewinnt die obrigkeitliche Bestellung des Vormunds durch die Reichspolizeiordnungen von 1548 und 1577 an Bedeutung.

III. Preußisches Recht: Die neuere Gesetzgebung betont das Bestellungsprinzip (ALR und preuß. Vormundschaftsordnung vom 5. Juli 1875).

IV. Bürgerliches Gesetzbuch und Reichsjugendwohlfahrtsgesetz. Ausprägung des Bestellungsprinzips im BGB. Die vereinzelten landesrechtlichen Abweichungen sind beseitigt durch das JWG. (Aufhebung der Vorschrift des Art. 136 EG z. BGB durch § 48 Abs. 1 JWG). Dagegen wichtige reichsrechtliche Durchbrechung des Bestellungsprinzips durch §§ 35 ff JWG.

C. Die Voraussetzungen für die Bestellung eines Vormunds nach dem BGB.

I. Minderjährigkeitsvormundschaft.

II. Vormundschaft über Volljährige.

D. Die rechtliche Natur der Vormundbestellung (Verwaltungsakt).

Die Bestellung erfolgt durch das Vormundschaftsgericht (Amtsgericht). Trotzdem die Vormundschaftssachen zur Zuständigkeit der Gerichte der ordentlichen Gerichtsbarkeit gehören, ist die Tätigkeit des Vormundschaftsgerichts materiell nicht Justiz, sondern Verwaltung. Die Bestellung des Vormunds ist ein Verwaltungsakt und zwar ist sie ein einseitiger publizistisches Rechtsgeschäft (Verfügung).

E. Der fehlerhafte Bestellungsakt und seine Wirkungen (Nichtigkeit und Vernichtbarkeit).

I. Mängel des Verfahrens. Nichtigkeit des Bestellungsaktes durch Verletzung der sachlichen, Vernichtbarkeit durch Verletzung der örtlichen Zuständigkeit (§§ 32, 7 FGG). Mangel der aktiven Beteiligung der zum Vormund auserwählten Person begründet Nichtigkeit der Bestellung. Nichtig ist auch die Bestellung des Jugendamts ohne dessen Einverständnis (§ 41 JWG).

II. Persönliche Mängel der bei dem Bestellungsakt Beteiligten. Nichtigkeit der Bestellung durch geisteskranken, beurlaubten oder pensionierten Richter. Vernichtbarkeit im Falle der Bestellung durch einen nach § 7 FGG ausgeschlossenen Richter. Nichtig ist die Bestellung der im § 1780 BGB, vernichtbar die in der im § 1781 BGB bezeichneten Personen.

III. Die materiell nicht gerechtfertigte Bestellung. Mangel positiv rechtlicher Regelung. Lösung des Problems auf staatsrechtlicher Grundlage. Grundsatz: Gültigkeit des fehlerhafteu Staatsakts. Der Verwaltungsakt bezeugt sich selbst als rechtmäßig und entlehnt nicht gleich dem privaten Rechtsgeschäft seine Kraft dem Gesetz (Otto Mayer). Abweichendes gilt nur soweit gesetzliche Nichtigkeitsnormen — wenn auch nur indirekte — bestehen. Indirekte Nichtigkeitsnorm ist § 1882 BGB. Nichtig ist daher z. B. die Vormundsbestellung für einen nicht entmündigten Volljährigen oder ein unter vollwirksamer elterlicher Gewalt stehendes Kind.

F. Die Rechtsgeschäfte des fehlerhaft bestellten Vormunds.

Im Falle der nichtigen Vormundsbestellung gelten Dritten gegenüber die Vorschriften der §§ 177 ff. BGB. Ist die Bestellung nur vernichtbar, so sind die Geschäfte des Vormunds stets gültig und bleiben auch nach der Aufhebung der Bestellungsverfügung wirksam (§ 32 FGG).

G. Die Aufhebung der vernichtbaren Vormundsbestellung.

Sie kann erfolgen entweder durch Widerruf des Vormundschaftsrichters (§ 18 FGG) oder infolge Beschwerde des Betroffenen. Allgemeines Beschwerderecht der §§ 19 ff. FGG und besonderes Beschwerderecht der §§ 57 ff. FGG. Die rückwirkende Kraft der Aufhebung berührt nicht die Rechtslage Dritter.